

РЕШЕНИЕ

№ 3820

гр. София, 09.06.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 12.05.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Зорница Дойчинова

ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова

Геновева Йончева

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **2621** по описа за **2023** година докладвано от съдия Зорница Дойчинова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – 228 АПК, във връзка с чл. 72, ал. 4 ЗМВР.

Образувано е по касационна жалба от Н. Д. Х., с ЕГН [ЕГН] от [населено място], срещу решение № 548 от 02.02.2023 г., постановено по н.а.х.д. № 14479/2022 г. на СРС, 135 състав, с което е отхвърлена жалбата на касатора срещу заповед за задържане на лице, рег. № 225зз-363/08.04.2022 г., издадена от полицейски орган при I РУ-СДВР, с която на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 и т. 4 ЗМВР на Х. е наложена принудителна административна мярка „задържане за срок до 24 часа“.

В касационната жалба са изложени съображения за неправилност и незаконосъобразност на обжалвания съдебен акт, като постановен в нарушение на установените правила. Посочва, че съдът се е произнесъл само по едно от основанията за задържане – това по чл. 72, ал. 1, т. 4 ЗМВР. Твърди, че в заповедта за задържане не са посочени фактическите и правни основания за задържането, както и причинно-следствената връзка между извършеното деяние и задържаното лице. Твърди също, че мярката за неотклонение в досъдебното производство, при наличие на доказателства за повдигане на обвинение, се определя от наблюдаващия прокурор и е различна от мярката „задържане за срок до 24 часа“ по ЗМВР. В тази връзка сочи липсата на конкретна фактическа обстановка на необходимостта от задържането. Аргументира отказа за предоставяне на лична карта с непосочване от страна на

полицейските органи на основание за това. Оспорва прилагането на другите способи за установяване на самоличността, регламентирани в чл. 70, ал. 2 ЗМВР, както и извода на въззивния съд, че на служителите от МВР са били необходими повече от 4 часа, за да направят справка за установяване самоличността му и оформят документите, съпътстващи издадената заповед за задържане. Позовава се на практика на ЕСПЧ досежно необходимостта от посочване на съответните обстоятелства, релевиращи съпричастност към посоченото деяние, предпоставка за задържането. Оспорва, че с докладната записка, съдържаща се в материалите по административната преписка, е изпълнено изискването за мотивиране на административния акт, доколкото същата изхожда от друг орган и е изготвена след задържането. Твърди, че не е налице престъпно деяние, респективно нарушение на обществения ред, а акт на мирен протест, насочен срещу войната в У., изразен с художествени средства, за което се позовава на практика на ЕСПЧ. Релевира и доводи за несъответствие на заповедта с целта на закона и принципа на съразмерност. Моли за отмяна на решението.

В съдебно заседание се явява лично, поддържа жалбата и моли за отмяна на решението.

Ответникът – полицейски орган при І РУ-СДВР К. М. С., чрез процесуалния си представител юрисконсулт Х., оспорва касационната жалба и моли решението на СРС да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Претендира разноски за всички инстанции и заплатена държавна такса за касационна жалба в производството по дело № 7090/2022 г на АССГ, XVII к.с. Прави възражение за прекомерност на евентуално претендираното от касатора адвокатско възнаграждение.

В представени писмени бележки доразвива съображенията си за неоснователност на подадената жалба.

Софийска градска прокуратура, чрез прокурор Д., който дава заключение за основателност на касационната жалба.

Административен съд София – град, ІХ касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл. 218, ал. 2 АПК, намира за установено от фактическа страна следното:

С обжалваната в настоящото производство заповед за задържане на лице № 225зз-363/08.04.2022 г. К. С., командир на отделение в група „Охрана на обществения ред“ на сектор „Охранителна полиция“ към І РУ-СДВР, е разпоредил задържането за срок до 24 часа на Н. Д. Х., на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 и т. 4 ЗМВР. Като основание за задържането са посочени разпоредбите на чл. 72, ал. 1, т. 1 /полицейските органи могат да задържат лице, за което има данни, че е извършило престъпление/ и т. 4 ЗМВР /полицейските органи могат да задържат лице при невъзможност да се установи самоличността му в случаите и по начините, посочени в чл. 70/. Като фактическо и правно основание на заповедта е посочено: „хулиганска проява по чл. 325, ал. 1 от НК във връзка с ДП № 589/2022 г., [населено място], [улица]; установяване на самоличност“.

Заповедта е издадена на 08.04.2020 г., в 14:30 часа. Видно от отбелязването в заповедта, задържаният е освободен на 08.04.2022 г. в 18:26 часа.

Заповедта е подписана от полицейския орган и задържаното лице.

На 08.04.2022 г., в 14:35 часа е съставен протокол за обиск на лице в присъствието на свидетел. При обиска са намерени вещи у жалбоподателя, които са описани в

протокола.

Жалбата срещу заповедта е подадена на 08.04.2022 г.

Към административната преписка е приложено писмо № 11782/22 от 01.06.2022 г. от СРП, видно от което досъдебно производство № 225 ЗМК-589/2022 г., по описа на І РУ-СДВР, пр. пр. № 11782/2022 г., по описа на СРП, е било образувано на 08.04.2022 г., на основание чл. 212, ал. 2 НПК за престъпление по чл. 325, ал. 1 НК, като по досъдебното производство няма лица, привлечени в качеството на обвиняеми. Към момента на издаване на писмото делото е на доклад на наблюдаващия прокурор и няма произнасяне с краен прокурорски акт.

За извършеното задържане е изготвена докладна записка от 08.04.2022 г., в която е описана фактическата обстановка по задържането и какво е дало основание на служителя да задържи жалбоподателя.

Няма данни по делото докладната записка да е връчвана на касатора Х..

Видно от удостоверение рег. № 513р-37276/26.04.2022 г., К. М. С. е преназначен и работи като полицейски служител – командир на отделение в група „Охрана на обществения ред“ на сектор „Охранителна полиция“ към І РУ-СДВР. Същото е удостоверение е приложено два пъти по делото, като е с различни рег. №.

Съобразявайки така описаната и възприета фактическа обстановка, СРС е постановил решение № 2308 от 23.06.2022 г. по н.а.х.д. № 4531/2022 г., с което 114 състав е отменил заповед за задържане на лице № 225зз-363/08.04.2022 г. на полицейски орган при І РУ-СДВР, с която на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 и т. 4 ЗМВР на Н. Д. Х. е наложена принудителна административна мярка „задържане за срок до 24 часа“.

По реда на инстанционния контрол решението е отменено с решение № 6697 от 10.11.2022 г., постановено по к.н.а.д. № 7090/2022 г. по описа на АССГ и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на районния съд с указания да се конституират правилните страни, като им се даде възможност за равноправно участие в производството.

При новото разглеждане на делото, СРС, НО, 135 състав, е постановил обжалваното пред настоящата съдебна инстанция решение № 548/02.02.2023 г., по н.а.х.д. № 14479/2022 г., с което е отхвърлена жалбата на Н. Д. Х. срещу заповед за задържане на лице рег. № 225зз-363 от 08.04.2022 г.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 АПК.

При така установените факти, настоящият съдебен състав на АССГ достигна до следните правни изводи:

Предмет на разглеждане е решение № 548/02.02.2023 г., постановено по н.а.х.д. № 14479/2022 г. на СРС, 135 състав, с което е отхвърлена жалбата на Н. Д. Х. срещу заповед за задържане на лице рег. № 225зз-363/08.04.2022 г.,

издадена от полицейски орган при І РУ-СДВР, с която на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 и т. 4 ЗМВР на Х. е наложена принудителна административна мярка „задържане за срок до 24 часа“.

Касационната жалба е допустима, като подадена срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол, от надлежна страна – жалбоподател във въззивното производство и адресат на акта, засегнат неблагоприятно от обективизираното в същия властническо волеизявление, в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 АПК, настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо. В тази връзка, решаващият състав на съда съобрази, че това решение е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му, сезиран с подадена от Н. Д. Х. допустима жалба.

Контролът за правилност на съдебния акт, дължим от настоящата съдебна инстанция, е ограничен с въведените с жалбата основания с изключение на съответствието му с материалния закон и съществените процесуални изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба, за които се следи служебно. Касационната инстанция обсъжда правни, а не фактически въпроси, поради което не събира и не преценява доказателства, а проверява само законосъобразността на изводите на решаващия съд.

Настоящият съдебен състав намира, че оспорената заповед страда от съществен и неотстраним порок във формата, и при издаването ѝ са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, довели до постановяване на един незаконсъобразен по съдържание административен акт, поради което и обжалваният съдебен акт, потвърждаващ същата, е неправилен.

Правилни са изводите на СРС за това, че заповедта е издадена от компетентен орган. Видно от удостоверение рег. № 513р-37276/26.04.2022 г. К. М. С. е преназначен и работи като полицейски служител – командир на отделение в група „Охрана на обществения ред“ на сектор „Охранителна полиция“ към І РУ-СДВР.

Заповедта, формално съдържа предписаните от закона реквизити по чл. 74, ал. 2 ЗМВР, във връзка с чл. 59, ал. 2 АПК, тъй като е посочено основаниято, на което се задържа лицето.

От начина на отразяване на фактическите основания за издаване на оспорваната заповед за задържане обаче, не става ясно въз основа на база на какви факти административният орган е направил своето обосновано предположение за евентуалната съпричастност на задържаното лице в извършване на конкретното престъпление по чл. 325, ал. 1 НК. От съдържанието на заповедта не става ясно какво е основаниято за задържане, доколкото словесната формулировка категорично не изпълнява целите на закона за това от съдържанието на заповедта да се установява категорично защо едно лице е задържано.

Съгласно чл. 30, ал. 1 КРБ всеки има право на лична свобода и неприкосновеност. Разпоредбата на чл. 30, ал. 2 от КРБ предвижда, че никой не може да бъде задържан, подлаган на оглед или обиск или на друго посегателство върху личната неприкосновеност, освен при условията и по реда, определени със закон. Съгласно чл. 30, ал. 3, изр. първо от КРБ единствено и само в изрично посочените от закона неотложни случаи компетентните държавни органи могат да задържат граждани, за което незабавно се уведомяват органите на съдебната власт. В срок от 24 часа от задържането органът на съдебна власт се произнася по неговата законосъобразност (чл. 30, ал. 3, изр. 2 от КРБ).

В съответствие с чл. 5, § 1, изр. 1 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, ратифицирана със закон на Народното събрание от 31.07.1992 г. (ДВ бр. 66/1992 г., в сила за РБ от 07.09.1992 г.) всеки има право на свобода и сигурност. В юриспруденцията на ЕСПЧ са изведени няколко стандарта при закрилата на това право. Първият е изчерпателност на изключенията по чл. 5, § 1, изр. 2, б. „а“ -

б. „г“ ЕКПЧ, чието тълкуване трябва да е задължително стриктно, а разширителните обосновки при приложението им са недопустими. Целта е да се гарантира, че никой няма да бъде произволно лишен от свобода на основание, което не е предвидено в Конвенцията. Вторият е законност на лишаването от свобода по националния закон както от процесуална, така и от материалноправна страна. За целта чл. 5, § 2 -§ 5 от ЕКПЧ гарантира сбор от материалноправни права, свеждащи до минимум рисковете от произвол при лишаването от свобода. Т. е правото по чл. 5, § 2 ЕКПЧ задържаното лице незабавно да бъде уведомено за основанията за ареста си при задължение на държавата чрез компетентния национален орган да обоснове всяко едно лишаване от свобода на всеки един етап.

В допълнение към изложеното по-горе, следва да бъде отчетено и обстоятелството, че в хода на настоящото съдебно производство, след приключване на устните състезания, е постановено Решение на Съда /четвърти състав/ от 25 май 2023 г. по дело С-608/21. С решението е прието, че чл. 6, параграф 2 от Директива 2012/13/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 г. относно правото на информация в наказателното производство, трябва да се тълкува в смисъл, че допуска прилагането на националната правна уредба, според която основанията за задържане на лицата, заподозрени или обвинени в извършването на престъпление, включително информацията за престъпното деяние, в извършването на което са заподозрени или обвинени, могат да бъдат изложени в документи, различни от акта за задържане. Същата разпоредба обаче не допуска тази информация да бъде съобщена на посочените лица само при евентуално оспорване на законосъобразността на задържането по съдебен ред, а не в момента на лишаването от свобода или в кратък срок след началото на същото. Също така е прието, че чл. 6, параграф 2 от Директива 2012/13/ЕС изисква основанията за задържане на лица, да съдържа цялата необходима информация, която трябва да съдържа описание на релевантните факти, известни на компетентните органи, сред които фигурират известните време и място на настъпване на фактите, формата на конкретното участие на тези лица в предполагаемото престъпление и дадената неокончателна правна квалификация.

Предвид изложеното и с оглед установеното от фактическа страна по делото, разпореденото задържане с оспорената заповед за задържане, не покрива стандарта за законност и за непроизволност, като основополагащи общи принципи при ограничаване на правото на свобода и сигурност.

Като правно основание за издаване на заповедта за задържане са посочени разпоредбите на чл. 72, ал. 1, т. 1 ЗМВР /полицейските органи могат да задържат лице, за което има данни, че е извършило престъпление/ и чл. 72, ал. 1, т. 4 ЗМВР /полицейските органи могат да задържат лице при невъзможност да се установи самоличността му в случаите и по начините, посочени в чл. 70/. Съгласно чл. 74, ал. 2 ЗМВР, в заповедта за задържане задължително се посочват основанията за задържане, а съгласно чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК административният акт следва да съдържа правните и фактически основания за издаването му. В оспорената заповед не е налице описание на фактическата обстановка, а само лаконично е посочена разпоредбата на чл. 325, ал. 1 НК във връзка с осъществена хулиганска проява, номерът на досъдебно производство и формално е посочено „установяване на самоличност“. Административният орган не е посочил осъществените факти, които са обосновали необходимостта от прилагането на принудителната административна мярка по чл. 72, ал. 1, т. 1 и т. 4 ЗМВР, което е нарушение на чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК и основание за

отмяна по чл. 146, т. 3 АПК. Мотивите, които следва да изложи административният орган, трябва задължително да са съобразени с естеството на административния акт и по ясен и недвусмислен начин да излагат съображенията на компетентния административен орган, който е издал акта, така че да дадат реалната възможност на лицето, чиито права са засегнати от акта, да се запознае с основанията за издаване на административния акт, а на компетентния съд да се даде възможност по този начин да упражни своя контрол. Цитирането на текст от особената част на НК, а именно чл. 325, ал. 1, не отговаря на редица релевантни въпроси – кога и по какъв повод е извършено евентуалното престъпление по цитирания текст и какви са фактите, установяващи съразмерността му, за да извърши съдът служебно дължимата преценка за наличие на данни за извършено престъпление от задържаното лице, като материалноправно основание по чл. 72, ал. 1, т. 1 ЗМВР за законността на задържането.

Посочването на номер на ДП в мотивната част на оспорената заповед не може да санира липсата на излагане на фактически основания за издаването ѝ, тъй като мотивите на индивидуалния административен акт следва да се съдържат в него или в нарочен документ, съпътстващ неговото издаване, но това може да стане само след изричното препращане към този документ и след предоставяне на възможност на лицето да се запознае с него. В този смисъл е и Тълкувателно решение № 16 от 31.07.1975 г. на ОСГК на ВС. В случая не са налице данни задържаното лице да е запознато с писмените документи, съдържащи се в цитираното ДП, както дори и с докладната записка от 08.04.2022 г., изготвена във връзка със задържането, в която е изложена фактичката обстановка по задържането.

На следващо място, заповедта се явява немотивирана и издадена при липса на посоченото в нея фактическо основание и по отношение на второто основание за задържане – чл. 72, ал. 1, т. 4 ЗМВР, тъй като не става ясно каква е била причината да се пристъпи към установяване на самоличността на лицето и по какъв начин и кога е установена същата, доколкото в заповедта не се съдържа описание на фактическите обстоятелства относно тези правнорелевантни факти. При липсата на установени в административната преписка данни за начин на установяване на самоличността на лицето по изброените способы в чл. 70, ал. 2 ЗМВР – чрез документ за самоличност, посредством сведения на граждани с установена самоличност, които познават лицето, или по друг начин, годен за събиране на достоверни данни, настоящият състав на съда намира, че не са били налице материалноправните предпоставки за издаване на оспорената заповед.

Константна е съдебната практика, че излагането на несъответни и ирелевантни мотиви, като фактическо основание за издаването на административния акт, следва да бъде приравнено на липса на изискуемите от закона мотиви за обосноваване наличието на материалноправни предпоставки за упражняване на предоставената от закона компетентност и съответно води до нарушаване на императивното изискване за съдържание на акта по чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК.

За обосноваване на правото на органа да упражни предоставеното му правомощие в рамките на неговата дискреционна власт и за осигуряване възможност на адресата на акта да защити правата си е следвало в заповедта за задържане по чл. 72, ал. 1, т. 1 и т. 4 ЗМВР да са описани конкретни фактически обстоятелства, обуславящи издаването ѝ в приложените от полицейския орган хипотези. Не е достатъчно заповедта за задържане да съдържа само позоваване на приложимите правни норми, респ.

цитиране на текст от НК, без посочване на специфични обстоятелства или действия/бездействие на задържаното лице, релевиращи наличието на фактически основания за задържането. Както трайно ЕСПЧ приема, при липсата на конкретна фактическа обстановка на необходимостта от задържането, то се явява несъвместимо с принципа за защита на лицата от произвол. В случая, в заповедта липсват обективирани каквито и да било факти и обстоятелства, релевиращи наличието на конкретни обективни данни, сочещи, че лицето спрямо което е постановено задържането по чл. 72, ал. 1, т. 1 и т. 4 ЗМВР, е извършило действия в нарушение на установения ред, които могат да се квалифицират като нарушение, както и че са правени опити от страна на полицейските органи за установяване на самоличността му чрез всички способи, визирани в чл. 70, ал. 2 ЗМВР. В допълнение към това, на задържаното лице не е предоставена „незабавно“ информация относно задържането и с подробностите, необходими, за да се гарантира справедливостта на производството и ефективното упражняване на правото на защита, а именно описание на релевантните факти, известни на компетентните органи, сред които времето и мястото на настъпване на фактите, формата на конкретното участие на лицето в предполагаемото престъпление и дадената неокончателна правна квалификация, която по своя обем да е достатъчна, така че да бъде реализирана възможността лицето ефективно да оспори законосъобразността на задържането си.

Не на последно място следва да се отбележи, че задържането за срок до 24 часа по чл. 72 ЗМВР представлява принудителна административна мярка и като всяка принудителна административна мярка налага неблагоприятни последици за адресата с цел постигане на правноопределен резултат. Мярката по чл. 72 ЗМВР, в зависимост от конкретния случай, би могла да има превантивен или преустановителен характер. В случая приложената принудителна административна мярка, освен фактически необоснована, се явява и несъответна на целта на закона. Нарушен е и един от основните принципи на административния процес, а именно принципът за съразмерност по чл. 6 АПК. Съгласно разпоредбата на чл. 6, ал. 2 АПК, административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава. В контекста на принципа по чл. 6, ал. 2 АПК прилагането на принудителна административна мярка по чл. 72, ал. 1 от ЗМВР следва да е оправдано от гледна точка на съразмерността на налаганото ограничение с необходимостта за постигането на законовата цел. В конкретния случай нито е обосновано, нито е доказано, че за постигането на законова цел е било необходимо задържането за срок от 24 часа.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че СРС е постановил неправилно съдебно решение, което следва да бъде отменено и вместо него да се постанови друго, с което да се отмени заповед за задържане на лице, рег. № 225зз-363/08.04.2022 г.

По разноските.

Касаторът не претендира разноски, поради което такива не следва да му се присъждат.

По изложените съображения и на основание чл. 222, ал. 1 АПК, Административен съд София – град, IX касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 548 от 02.02.2023 г. на СРС, НО, 135 състав, по н.а.х.д. № 14479/2022 г. **И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:**

ОТМЕНЯ заповед за задържане на лице, рег. № 225зз-363/08.04.2022 г., издадена от полицейски орган при І РУ-СДВР, с която на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 и т. 4 ЗМВР на Н. Д. Х. е наложена принудителна административна мярка „задържане за срок до 24 часа“

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.